

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: **371/2021/KDTM-PT**
Ngày: 19-4-2021
V/v tranh chấp hợp đồng xây dựng

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

- Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thu Chinh.

Các Thẩm phán: Ông Đào Quốc Thịnh

Bà Trương Thị Thảo

- Thư ký phiên tòa: Bà Võ Thu Phương – Thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Ông Tôn Mạnh Hùng - Kiểm sát viên.

Vào ngày 25 tháng 3 và ngày 19 tháng 4 năm 2021 tại Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án thụ lý số 6/2021/TLPT-KDTM ngày 21 tháng 01 năm 2021 về tranh chấp hợp đồng xây dựng.

Do bản án dân sự sơ thẩm số 37/2020/KDTM-ST ngày 08 tháng 12 năm 2020 của Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số 1187/2021/QĐ-PT ngày 23 tháng 3 năm 2021, giữa các đương sự:

- Nguyên đơn: Công ty Cổ phần xây lắp P

Địa chỉ: 2286 đường H, xã Phú Xuân, huyện N, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo ủy quyền:

1. Ông Nguyễn Huy N, sinh năm 1963 (có mặt)

2. Ông Hà Minh P, sinh năm 1958 (có mặt)

Địa chỉ: 2286 đường H, xã Phú Xuân, huyện N, Thành phố Hồ Chí Minh. (Giấy ủy quyền số 18/XL 3-GUQ ngày 11/5/2020)

- Bị đơn: Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N.

Địa chỉ: 823/5 đường H, Ấp 6, xã P, huyện N, Thành phố Hồ Chí Minh.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Trần Sỹ H, sinh năm 1970 – Chức vụ: Tổng Giám đốc.

Người đại diện theo ủy quyền: Ông Trần Đại N, sinh năm 1968 (có mặt)

Địa chỉ: 171 đường N, phường K, Quận M, Thành phố Hồ Chí Minh. (Giấy ủy quyền số 2403/2020/UQ)

Có luật sư Nguyễn Thị M– Luật sư công ty Luật TNHH MTV Đ thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh là Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn.

Người kháng cáo: Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N.

(Các đương sự có mặt tại tòa)

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tại đơn khởi kiện ngày 12/9/2019, trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, nguyên đơn Công ty Cổ phần xây lắp P, do ông Nguyễn Huy N đại diện theo ủy quyền trình bày:

Ngày 24/7/2014, Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N (tên gọi tắt là Công ty S) và Công ty Cổ phần xây lắp P (gọi tắt là Công ty P) có ký hợp đồng Nguyên tắc số 64/HĐ-XL3 và Thỏa thuận hợp đồng số 66/XL3 để thực hiện gói thầu “Cung cấp thiết bị và thi công xây lắp công trình” thuộc dự án Kho xăng dầu hàng không Miền Nam tại địa chỉ 823/5 Huỳnh Tấn Phát, ấp 6, xã Phú Xuân, huyện Nhà Bè, Thành phố Hồ Chí Minh. Giá trị hợp đồng là 643.030.000.000 đồng (sáu trăm bốn mươi ba tỷ, không trăm ba mươi triệu đồng chẵn). Thời gian hoàn thành dự án là 18 tháng kể từ ngày chủ đầu tư bàn giao mặt bằng đủ điều kiện thi công. Theo thỏa thuận Chủ Đầu tư sẽ thanh toán cho Nhà thầu khoản tạm ứng 20% trị giá hợp đồng khi Nhà thầu đã nộp cho Chủ đầu tư Bảo lãnh thực hiện hợp đồng theo qui định. Tuy nhiên khi Công ty P đóng bảo lãnh thực hiện hợp đồng 10% là 64.303.000 đồng thì thực tế Bị đơn Công ty S chỉ chuyển khoản tạm ứng cho nguyên đơn số tiền là 64.500.000.000 đồng.

Quá trình thực hiện hợp đồng, Công ty P đã thi công được 02 hạng mục là cọc thử (trong tháng 8,9,10/2014) và cọc đại trà (trong tháng 11,12/2014) với đầy đủ bộ hồ sơ thanh toán và đã gửi yêu cầu thanh toán nhiều lần nhưng bị đơn không phản hồi và đến nay Công ty S vẫn chưa thanh toán tiền thi công, vi phạm quy định tại Điều 3.2.5 của Hợp đồng nguyên tắc số 64/HĐ-XL3: *“Hàng tháng hai bên tiến hành nghiệm thu thanh toán giai đoạn, chủ đầu tư sẽ thanh toán cho nhà thầu đến 90% giá trị nghiệm thu từng giai đoạn và trừ đi 10% giá trị tạm ứng tương ứng. Thời hạn thanh toán không quá 10 ngày kể từ ngày chủ đầu tư nhận đầy đủ hồ sơ thanh toán của nhà thầu”.*

Do đó nguyên đơn khởi kiện yêu cầu bị đơn phải thanh toán số tiền thi công, cụ thể như sau:

- Đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) số tiền: 2.592.183.356 đ (1)

(Theo phiếu chứng nhận thanh toán tổng hợp số 01)

- Đợt 2 (tháng 11,12/2014) số tiền: 4.192.702.813 đ.(2)

(Theo phiếu chứng nhận thanh toán tổng hợp số 02).

Tổng cộng (1) + (2) = 6.784.886.169 đ (3)

Đồng thời yêu cầu phạt chậm thanh toán theo Điều 3.2.5 Hợp đồng số 64/HĐ-XL3 và Điều 8.5 Hợp đồng số 66/XL3-HĐ. Ngày chậm thanh toán tính từ ngày 16/11/2014 đối với đợt thanh toán (1) và bắt đầu từ ngày 16/01/2015 đối với đợt thanh toán (2) cho đến ngày 23/9/2020, tạm tính là 4.099.410.505 đ (4).

Tổng cộng Công ty S phải trả là $(4)+(5) = 6.784.886.169 \text{ đ} + 4.099.410.505 \text{ đ} = 10.884.296.674 \text{ đ}$.

Ngoài ra trong quá trình thi công, Công ty P đã đầu tư thi công nhiều hạng mục để phục vụ thi công dự án nhưng hiện nay phía S đã phá dỡ hoàn toàn. Do đó Công ty P có yêu cầu Công ty S phải bồi thường toàn bộ giá trị công trình thành tiền là 2.852.542.772 đ. Tuy nhiên đến ngày 22/10/2020 nguyên đơn đề nghị rút phần yêu cầu này.

- Bị đơn – Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N (gọi tắt là Công ty S), do ông Trần Đại N đại diện theo ủy quyền trình bày:

Công ty S xác nhận việc ký hợp đồng Nguyên tắc 64 và Thỏa thuận hợp đồng số 66 như nguyên đơn trình bày là đúng.

Tuy nhiên theo bị đơn, vụ việc tranh chấp giữa hai bên phải được giải quyết bởi tổ chức Trọng tài chứ không phải bằng cơ quan Tòa án. Bị đơn không đồng ý việc thụ lý của Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè nên đã thực hiện quyền khiếu nại.

Trong quá trình bị đơn thực hiện quyền khiếu nại, bị đơn không đồng ý việc Tòa án vẫn tiến hành các hoạt động tố tụng giải quyết vụ án. Do đó bị đơn từ chối tham gia phiên họp kiểm tra việc tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải. Bị đơn không cung cấp tài liệu chứng cứ cho Tòa án và không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Tại phiên tòa ngày 18/11/2020 bị đơn nộp đơn yêu cầu phản tố đòi Công ty P phải hoàn trả khoản tiền tạm ứng hợp đồng là 64.500.000.000 đồng.

Tại phiên tòa ngày 01/12/2020: Nguyên đơn đề nghị bị đơn phải trả tổng số tiền thi công tính đến ngày 23/9/2020 là 6.784.886.169 đồng và tiền lãi chậm thực hiện nghĩa vụ thanh toán là 4.099.410.505 đồng. Tổng cộng là 10.884.296.674 đồng. Bị đơn giữ nguyên yêu cầu phản tố đòi nguyên đơn trả lại tiền tạm ứng.

Với nội dung trên, Tại Bản án sơ thẩm số 37/2020/KDTM-ST ngày 08 tháng 12 năm 2020 của Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

- Căn cứ khoản 1 Điều 30, khoản 1 Điều 39; điểm b khoản 1 Điều 35; Điều 266 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

- Căn cứ các Điều 75, 76, 80, 81 Luật xây dựng 2003;

- Căn cứ các Điều 3,4,5,6, 18, 19, 23, 26, 27 Nghị định 48/2010/NĐ-CP ngày 07/5/2010 của Chính phủ;

- Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 của Ủy ban thường vụ Quốc hội khóa 14 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án ngày 30/12/2016.

- Căn cứ Luật Thi hành án dân sự;

Tuyên xử: Chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn:

1. Buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N có nghĩa vụ trả cho Công ty Cổ phần xây lắp P giá trị thi công đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) và đợt 2 (tháng 11,12/2014) số tiền 6.784.886.169 đ, tiền phạt chậm thanh toán tính đến ngày 23/9/2020 là 4.099.410.505 đ, tổng cộng là 10.884.296.674 đ (mười tỷ, tám trăm tám mươi bốn triệu, hai trăm chín mươi sáu ngàn, sáu trăm bảy mươi bốn đồng).

Kể từ sau ngày 23/9/2020 Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N còn phải tiếp tục trả khoản tiền lãi 10,5%/năm theo quy định tại Điều 3.2.5 Hợp đồng 64 và Điều 8.5 Hợp đồng số 66 cho đến khi thanh toán xong.

2. Về án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm: 118.884.296 đ (một trăm mười tám triệu, tám trăm tám mươi bốn ngàn, hai trăm chín mươi sáu đồng), Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải nộp. Công ty Cổ phần xây lắp P được hoàn trả vào tạm ứng án phí 58.043.567 đồng theo biên lai số 0034536 ngày 18/9/2019 của Chi cục Thi hành án dân sự huyện Nhà Bè.

Ngoài ra, tòa án cấp sơ thẩm còn thông báo quyền kháng cáo, quyền thi hành án cho các bên đương sự.

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 28 tháng 12 năm 2020, bị đơn - Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N có đơn kháng cáo với nội dung kháng cáo toàn bộ bản án số 37/2020/KDTM-ST ngày 08/12/2020 của Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè, yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm hủy toàn bộ bản án sơ thẩm do vi phạm về thủ tục tố tụng.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

- *Người đại diện theo ủy quyền của bị đơn trình bày:* Tòa án cấp sơ thẩm vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của Trọng tài chứ không phải thuộc thẩm quyền tòa án. Trong thời gian chờ quyết định giải quyết khiếu nại, Tòa án cấp sơ thẩm vẫn tiến hành các thủ tục tố tụng, tiến hành đưa vụ án ra xét xử là vi phạm pháp luật, thể hiện thẩm phán không vô tư, khách quan khi giải quyết vụ án và không chấp nhận yêu cầu phản tố của bị đơn để giải quyết chung trong vụ án là giải quyết không triệt để vụ án. Bộ hồ sơ thanh toán tháng 8,9,10/2014 không được đơn vị tư vấn giám sát xác nhận, chưa xuất Hóa đơn tài chính mà tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn là không đúng. Đề nghị tòa án cấp phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm để giải quyết triệt để yêu cầu của cả hai bên.

- *Người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn trình bày:* Kháng cáo của bị đơn là không có cơ sở. Đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bị đơn. Bộ hồ sơ thanh toán hợp lệ có đầy đủ chữ ký và con dấu xác nhận của Ban quản lý dự án đại diện chủ đầu tư SAPOil và Công ty TNHH APAVE Châu Á - Thái Bình Dương là đơn vị Tư vấn Quản lý dự án, gửi sang cho bị đơn từ năm 2015 kèm theo nhiều công văn yêu cầu thanh toán mà bị đơn không phản hồi. Nguyên đơn đã xuất Hóa đơn Giá trị gia tăng số 0000249 ngày 16/4/2021. Nguyên đơn xác định yêu cầu khởi kiện là buộc bị đơn có trách nhiệm thanh toán cho Công ty Cổ phần xây lắp P 90% giá trị thi công đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) và đợt 2 (tháng 11,12/2014) với số tiền là 6.168.078.335 đồng. Số tiền 10% còn lại là 616.807.834 đồng, Công ty Cổ phần xây lắp P đề nghị tòa tuyên được quyền tự căn trừ vào số tiền tạm ứng mà Công ty Cổ phần xây lắp P đang giữ của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N theo đúng qui định tại Hợp đồng. Nguyên đơn xác định rút lại yêu cầu buộc bị đơn thanh toán tiền lãi chậm thực hiện nghĩa vụ thanh toán với số tiền là 4.099.410.505 đồng.

- *Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu:* Việc Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh thụ lý và giải quyết vụ án là đúng theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử và những người tham gia tố tụng đều tuân thủ đúng quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự. Kháng cáo của bị đơn cho rằng tòa án cấp sơ thẩm vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng và không triệu tập đơn vị tư vấn giám sát là không có cơ sở, nên đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận yêu

cầu khởi kiện của nguyên đơn buộc bị đơn phải thanh toán cho Công ty Cổ phần xây lắp P số tiền 90% giá trị thi công đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) và đợt 2 (tháng 11,12/2014) với số tiền là 6.168.078.335 đồng. Số tiền nợ 10% còn lại là 616.807.834 đồng, bị đơn được quyền cần trừ vào số tiền tạm ứng mà Công ty Cổ phần xây lắp P đang giữ của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN

Sau khi nghiên cứu các tài liệu có trong hồ sơ vụ án đã được thẩm tra tại phiên tòa; Sau khi nghe các đương sự trình bày, căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

Tại phiên tòa hôm nay các bên không tự hòa giải với nhau được về việc giải quyết vụ án, nguyên đơn không rút đơn khởi kiện, người kháng cáo không rút đơn kháng cáo nên Hội đồng xét xử tiến hành giải quyết vụ án theo quy định pháp luật.

[1] Nguyên đơn khởi kiện yêu cầu bị đơn thanh toán tiền thi công theo giai đoạn xuất phát từ hợp đồng thực hiện gói thầu “Cung cấp thiết bị và thi công xây lắp công trình” và tiền lãi phát sinh. Xét quan hệ pháp luật tranh chấp giữa các bên là tranh chấp hợp đồng xây dựng giữa hai pháp nhân có đăng ký kinh doanh và đều có mục đích lợi nhuận, bị đơn có trụ sở tại huyện Nhà Bè Thành phố Hồ Chí Minh. Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè xét xử sơ thẩm là đúng quy định về thẩm quyền giải quyết theo qui định tại Khoản 1 Điều 30, Điểm b Khoản 1 Điều 35 và Điểm a Khoản 1 Điều 39 Bộ luật Tố tụng dân sự 2015; Kháng cáo của bị đơn – Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N là hợp lệ, nên Tòa kinh tế Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh giải quyết theo trình tự phúc thẩm là phù hợp quy định tại Điểm b Khoản 3 Điều 38 Bộ Luật Tố tụng dân sự 2015.

[2] Xét yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn có liên quan đến Hợp đồng nguyên tắc số 64/XL3-HĐ và Thỏa thuận Hợp đồng xây dựng số 66/XL-HĐ mà Công ty Cổ phần xây lắp P và Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N đã ký kết cùng vào ngày 24/7/2014. Tại hai hợp đồng hai bên vừa có thỏa thuận giải quyết tranh chấp bằng Tòa án vừa thỏa thuận giải quyết tranh chấp bằng Trọng tài. Các đương sự đồng ý xác định trước thời điểm nguyên đơn khởi kiện chưa có đương sự nào yêu cầu Trọng tài giải quyết tranh chấp, cũng như không có thỏa thuận lại hoặc thỏa thuận mới về cơ quan có thẩm quyền giải quyết tranh chấp. Do đó Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè thụ lý giải quyết là phù hợp với qui định tại điểm b khoản 4 Điều 2 của Nghị quyết 01/2014/NQ-HĐTP ngày 20/3/2014 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. Việc bị đơn kháng cáo cho rằng tại Hợp đồng xây dựng số 66/XL-HĐ các bên thỏa thuận giải quyết bởi trọng tài quốc tế là đã thỏa thuận chọn giải quyết tranh chấp bằng trọng tài nên tòa án giải quyết là không đúng, tuy nhiên bị đơn không chứng minh được các bên đã có điều khoản thỏa thuận Hợp đồng số 66 thay thế Hợp đồng 64 mà thừa nhận hai hợp đồng ký kết cùng ngày và cùng thực hiện cả hai hợp đồng do đó không có cơ sở chấp nhận kháng cáo của bị đơn cho rằng Tòa án giải quyết là không đúng thẩm quyền.

[3] Xét kháng cáo của bị đơn – Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N cho rằng ngay khi nhận được Thông báo thụ lý vụ án bị đơn đã khiếu nại về thẩm quyền giải quyết. Trong thời gian chờ quyết định giải quyết khiếu nại, Tòa án cấp sơ thẩm vẫn tiến hành các thủ tục tố tụng và đưa vụ án ra xét xử là vi phạm pháp luật, thể hiện thẩm phán không vô tư, khách quan khi giải quyết vụ án.

Sau khi nghiên cứu các tài liệu chứng cứ trong hồ sơ nhận thấy: Tòa án cấp sơ thẩm thụ lý vụ án vào ngày 18/9/2019, Bị đơn đã được Tòa án cấp sơ thẩm tổng đạt hợp lệ Thông báo về việc thụ lý vụ án, biết rõ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn. Tại Biên bản ghi nhận sự việc ngày 05/3/2020 do Tòa án cấp sơ thẩm lập thể hiện bị đơn đã viết giấy giới thiệu cử bà T là nhân viên của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N đến sao chụp đơn khởi kiện và các tài liệu trong hồ sơ vụ án (BL 534). Ngày 15/6/2020 Tòa án sơ thẩm lập Biên bản ghi nhận đã tổng đạt hợp lệ cho các đương sự đến tòa để tiến hành Phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải, các đương sự đã nhận được thông báo và có mặt. Tuy nhiên ông Trần Đại N là người đại diện theo ủy quyền của bị đơn không đồng ý hòa giải với lý do vụ kiện không thuộc thẩm quyền của Tòa án (BL 532-533).

Ngày 23/6/2020, bị đơn khiếu nại về thẩm quyền và ngày 21/7/2020 Chánh án tòa án nhân dân huyện Nhà Bè đã ban hành Quyết định giải quyết khiếu nại số 16/2020/QĐ-GQKN không chấp nhận khiếu nại của bị đơn (BL 552).

Ngày 27/8/2020, Tòa án tổ chức Phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải lần 2, mặc dù đã được tổng đạt hợp lệ nhưng bị đơn vắng mặt. Tòa án cấp sơ thẩm gửi Thông báo về kết quả phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ cho người đại diện hợp pháp của Bị đơn (BL 539-546).

Đến ngày 30/10/2020, Chánh án Tòa án nhân dân thành phố Hồ Chí Minh ban hành Quyết định số 1105/2020/QĐ-GQKN với nội dung không chấp nhận khiếu nại của bị đơn đối với Quyết định giải quyết khiếu nại số 16/2020/QĐ-GQKN.

Để bảo đảm quyền, lợi ích hợp pháp của đương sự và bảo đảm vụ án được giải quyết đúng thời hạn luật định, tránh việc đương sự lạm dụng quyền khiếu nại, tố cáo làm kéo dài thời gian giải quyết vụ án, tại các điều 500 và 501 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 đã quy định về quyền, nghĩa vụ của người khiếu nại và quyền, nghĩa vụ của người bị khiếu nại. Như vậy, đối với vụ án có khiếu nại, đương sự có đơn yêu cầu thay đổi Thẩm phán thì trong thời gian chờ giải quyết khiếu nại, hoặc xem xét việc thay đổi Thẩm phán thì Thẩm phán đó vẫn phải tiến hành tố tụng để bảo đảm vụ án được giải quyết đúng thời hạn luật định và Người khiếu nại có nghĩa vụ chấp hành quyết định, hành vi của người tiến hành tố tụng mà mình đang khiếu nại trong thời gian khiếu nại và chấp hành nghiêm chỉnh quyết định giải quyết khiếu nại đã có hiệu lực pháp luật. Do đó việc bị đơn - Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N kháng cáo cho rằng ngay khi nhận được Thông báo thụ lý vụ án, bị đơn đã khiếu nại về thẩm quyền giải quyết. Trong thời gian chờ quyết định giải quyết khiếu nại, Tòa án cấp sơ thẩm vẫn tiến hành các thủ tục tố tụng, tiến hành đưa vụ án ra xét xử là vi phạm pháp luật, thể hiện thẩm phán không vô tư, khách quan khi giải quyết vụ án là không có cơ sở chấp nhận.

Tòa án cấp sơ thẩm đã tổng đạt hợp lệ các văn bản tố tụng cho người đại diện hợp pháp của bị đơn theo đúng qui định, bị đơn đã nhận được Thông báo thụ lý vụ án, đã đến tòa sao chụp đơn khởi kiện và các tài liệu chứng cứ trong hồ sơ nhưng không đồng ý tham dự phiên hòa giải và Phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ do Tòa án tổ chức. Sau khi Tòa án đã mở phiên tòa theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 540/2020/QĐXX-ST ngày 01 tháng 9 năm 2020, bị đơn mới gửi đơn phản tố ngày 9/11/2020, do đơn phản tố của bị đơn phát sinh sau thời điểm mở phiên họp công khai chứng cứ, nếu thụ lý yêu cầu phản tố của bị đơn sẽ kéo dài vụ án ảnh hưởng đến quyền lợi của các đương sự trong vụ án. Nên việc Tòa án cấp sơ thẩm

không chấp nhận thụ lý đơn phản tố của bị đơn là đúng pháp luật, phù hợp với qui định tại Khoản 3 Điều 200 Bộ luật Tố tụng Dân sự 2015.

[4] Xét thấy tại phiên tòa nguyên đơn xác định không yêu cầu chấm dứt hợp đồng và không yêu cầu tòa giải quyết các yêu cầu khác của hợp đồng (như 10% tiền nguyên đơn ứng trước để bảo lãnh thực hiện hợp đồng hoặc tiền bị đơn tạm ứng 10% ...) mà nguyên đơn xác định chỉ yêu cầu bị đơn thanh toán tiền thi công theo giai đoạn như đã thỏa thuận tại Hợp đồng.

Theo qui định của Điều 5 BLTTDS 2015, đương sự có quyền quyết định và tự định đoạt việc khởi kiện. “*Tòa án chỉ giải quyết trong phạm vi đơn khởi kiện, đơn yêu cầu đó*”. Như đã phân tích tại mục [3] mặc dù đã được tòa án tổng đạt thông báo thụ lý và các biên bản tố tụng, bị đơn đã biết rõ yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn nhưng không có ý kiến phản hồi, đến phiên tòa sơ thẩm bị đơn mới nộp đơn phản tố nên không được tòa chấp nhận. Nhận thấy việc bị đơn yêu cầu đòi nguyên đơn phải trả lại tiền tạm ứng hợp đồng, các bên có thể thỏa thuận cản trừ với nhau các khoản tiền tạm ứng hoặc tiền bảo lãnh thanh toán tại giai đoạn thi hành án hoặc nếu không tự thỏa thuận được với nhau, xảy ra tranh chấp các bên vẫn có thể khởi kiện giải quyết trong vụ kiện khác. Nguyên đơn trình bày bị đơn không có thiện chí giải quyết tranh chấp, nhiều lần nguyên đơn mang tài liệu chứng từ để hai bên đối chiếu nhưng bị đơn không nhận và không hợp tác. Nguyên đơn xuất trình tại tòa Vi bằng do văn phòng thừa phát lại Sài Gòn lập ngày 16/4/2021 để chứng minh bị đơn không hợp tác và không chịu nhận bất kỳ văn bản chứng từ nào do nguyên đơn gửi. Do đó việc bị đơn kháng cáo cho rằng bị đơn đã đặt yêu cầu ở phiên tòa sơ thẩm mà tòa án cấp sơ thẩm không chấp thuận thụ lý yêu cầu phản tố của bị đơn đòi tiền tạm ứng vào giải quyết chung trong vụ án, lại tách yêu cầu này ra để các đương sự khởi kiện trong vụ án khác (nếu có yêu cầu) là giải quyết không triệt để vụ án, vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn là không có cơ sở để chấp nhận.

[5] Xét Hợp đồng nguyên tắc số 64/HĐ-XL3 và Thỏa thuận hợp đồng số 66/XL3-HĐ ký cùng ngày 24/7/2014 được ký kết bởi người đại diện đúng thẩm quyền; bên nhận thầu có đủ điều kiện năng lực hoạt động, năng lực hành nghề theo quy định của pháp luật; đồng thời đáp ứng được các nguyên tắc ký kết hợp đồng quy định tại các khoản 1, 2, 3, 6 và 7 Điều 4 Nghị định 48/2010/NĐ-CP ngày 07/5/2010 của Chính phủ.

[6] Quá trình thực hiện hợp đồng, nguyên đơn đã thi công hoàn tất 02 hạng mục trong tháng 8,9,10/2014 và trong tháng 11,12/2014 gồm hai bộ hồ sơ thanh toán và Phiếu chứng nhận thanh toán ngày 05/01/2015 (có chữ ký và con dấu xác nhận của Ban dự án đại diện chủ đầu tư (SAPOil), con dấu và chữ ký của Công ty TNHH APAVE Châu Á - Thái Bình Dương là đơn vị Tư vấn Quản lý dự án và tư vấn giám sát xác định số tiền thi công của cả hai đợt mà nguyên đơn đã thi công là 6.784.886.169 đồng nhưng đến nay bị đơn vẫn không thực hiện việc thanh toán theo đúng hợp đồng.

[7] Tại Điều 3.2.5 của Hợp đồng nguyên tắc số 64/HĐ-XL3 và Điều 14.5 HĐ số 66/XL3 qui định: “*Hàng tháng hai bên tiến hành nghiệm thu thanh toán giai đoạn, chủ đầu tư sẽ thanh toán cho nhà thầu đến 90% giá trị nghiệm thu từng giai đoạn và trừ đi giá trị tạm ứng tương ứng. Thời hạn thanh toán không quá 10 ngày kể từ ngày chủ đầu tư nhận đầy đủ hồ sơ thanh toán của nhà thầu*”. Do đó nguyên đơn khởi kiện yêu cầu bị đơn phải thanh toán số tiền thi công theo tiến độ đã có Phiếu chứng nhận thanh toán

tổng hợp có chữ ký và con dấu xác nhận của Ban quản lý dự án kho xăng dầu Hàng không miền nam và Tư vấn giám sát của Chủ Đầu tư như đã nêu tại mục [6] nêu trên.

[8] Nhận thấy theo quy định tại Điều 3.2.6 Hợp đồng nguyên tắc số 64 và Điều 14.5 Thỏa thuận hợp đồng số 66 qui định:

“ *Bộ hồ sơ thanh toán giai đoạn gồm có:*

+ *Công văn đề nghị thanh toán của bên Nhà thầu*

+ *Biên bản nghiệm thu giai đoạn thi công*

+ *Biên bản nghiệm thu công việc, chất lượng và các hồ sơ kỹ thuật liên quan đến phần công việc đề nghị thanh toán*

+ *Hóa đơn thanh toán tài chính 100% giá trị nghiệm thu giai đoạn.”*

Xét nếu đối chiếu với bộ hồ sơ thanh toán do nguyên đơn xuất trình với thỏa thuận tại Hợp đồng thì hai bộ hồ sơ thanh toán nguyên đơn chưa xuất Hóa đơn giá trị gia tăng. Theo nguyên đơn trình bày bộ hồ sơ thanh toán đã được các bên kiểm tra, gửi cho Chủ Đầu tư sau khi kiểm tra, ký đóng dấu xác nhận trên từng bộ hồ sơ sau đó bị đơn mới chuyển lại cho nguyên đơn. Công trình đang thi công phải tạm ngưng thi công do người đại diện theo pháp luật của bị đơn bị tạm giam, công ty bị đơn tạm ngưng hoạt động và không hợp tác để giải quyết các vướng mắc trong quá trình thực hiện hợp đồng. Nguyên đơn đã gửi bộ hồ sơ thanh toán và nhiều lần làm công văn yêu cầu thanh toán nhưng bị đơn không phản hồi và cũng không yêu cầu nhà thầu phải bổ sung Hóa đơn tài chính. Ngày 16 tháng 4 năm 2021 nguyên đơn đã xuất Hóa đơn GTGT số 0000249 cho Cty CP Xăng dầu hàng không miền nam với tổng số tiền là 6,784,886,169 đồng cho hai bộ hồ sơ thanh toán nêu trên. Đồng thời nguyên đơn xác định yêu cầu khởi kiện là Buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N có trách nhiệm thanh toán cho Công ty Cổ phần xây lắp P 90% giá trị thi công đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) và đợt 2 (tháng 11,12/2014) với số tiền là 6.168.078.335 đồng. Số tiền nợ 10% còn lại là 616.807.834 đồng yêu cầu được quyền căn trừ vào số tiền tạm ứng mà Công ty Cổ phần xây lắp P đang giữ của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N theo đúng thỏa thuận trong Hợp đồng nguyên tắc số 64/HD-XL3 và Thỏa thuận hợp đồng số 66/HD-XL3.

[9] Xét hai bộ hồ sơ thanh toán cọc thử (giai đoạn tháng 8,9,10/2014) và cọc đại trà (giai đoạn tháng 11,12/2014) đã có bản nghiệm thu khối lượng thi công, bản vẽ hoàn công, các Phiếu chứng nhận thanh toán, Công văn đề nghị thanh toán đều đã được Công ty CP Xây lắp 3 Petrolimex lập và có đầy đủ chữ ký và con dấu xác nhận của Ban quản lý dự án kho xăng dầu Hàng không miền nam và Tư vấn giám sát của Chủ Đầu tư trên từng hồ sơ thanh toán. Đồng thời tại công văn số AVN-SAPOIL-L-0010 ngày 27/02/2015 của Công ty TNHH APAVE Châu Á-Thái Bình Dương (là đơn vị tư vấn giám sát) gửi Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N đã xác nhận “ *Hồ sơ thanh toán trên phù hợp với các yêu cầu đã được thống nhất trong hợp đồng. Bằng công văn này PMC kiến nghị chủ đầu tư SAP OIL phê duyệt hồ sơ thanh toán để nhà thầu PENJICO triển khai các bước tiếp theo*” (BL 547). Mặt khác tại Phiếu chứng nhận thanh toán số 02 ngày 05/01/2015 (có chữ ký và con dấu xác nhận của Ban dự án đại diện chủ đầu tư (SAPOil), con dấu và chữ ký của Công ty TNHH APAVE Châu Á - Thái Bình Dương là đơn vị Tư vấn Quản lý dự án và tư vấn giám sát) (BL 274-275) xác định Tổng số tiền thi công của cả hai đợt là 6.784.886.169 đồng (Trong đó các bên thống nhất giá trị Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải có trách nhiệm thanh toán trong lần thanh toán này với số tiền 90% là 6.168.078.335 đồng. Số

tiền nợ 10% còn lại là 616.807.834 đồng). Bị đơn đã nhận được các tài liệu này và suốt trong quá trình giải quyết vụ án bị đơn không xuất trình được chứng cứ nào để phản đối các chứng cứ trên. Do đó không cần thiết phải triệu tập Công ty TNHH APAVE Châu Á - Thái Bình Dương tham gia tố tụng với tư cách người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan là có cơ sở nên việc bị đơn kháng cáo cho rằng cần đưa đơn vị tư vấn, người giám sát thi công, người xác định khối lượng thi công tham gia vụ án để xác định là người liên quan hay nhân chứng là không cần thiết chỉ kéo dài vụ án gây thiệt hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn nên yêu cầu kháng cáo này là không có cơ sở để chấp nhận.

[10] Xét kể từ ngày nguyên đơn bổ sung Hóa đơn giá trị gia tăng thì bộ hồ sơ thanh toán đã hợp lệ nên có cơ sở chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn Buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N có trách nhiệm thanh toán cho Công ty Cổ phần xây lắp P 90% giá trị thi công đợt 1 (tháng 8,9,10/2014) và đợt 2 (tháng 11,12/2014) với số tiền là 6.168.078.335 đồng. Công ty Cổ phần xây lắp P được quyền căn trừ giá trị 10% còn lại với số tiền là 616.807.834 đồng vào số tiền tạm ứng mà Công ty Cổ phần xây lắp P đang giữ của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N.

[11] Tại phiên tòa phúc thẩm nguyên đơn Công ty P tự nguyện rút lại phần yêu cầu buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải thanh toán tiền lãi phạt chậm thanh toán với số tiền là 4.099.410.505 đồng. Xét thấy việc rút phần yêu cầu này của nguyên đơn tại phiên tòa phúc thẩm là tự nguyện, bị đơn cũng đồng ý với việc rút yêu cầu này của nguyên đơn, do đó Hội đồng xét xử chấp nhận và đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải thanh toán tiền lãi phạt chậm thanh toán với số tiền là 4.099.410.505 đồng.

[12] Xét tại sơ thẩm ngày 22/10/2020 nguyên đơn Công ty P tự nguyện rút lại một phần yêu cầu khởi kiện về việc yêu cầu Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải bồi thường giá trị công trình với số tiền là 2.852.542.772 đồng. Lễ ra tòa án cấp sơ thẩm phải chấp nhận và đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu đã rút của nguyên đơn theo đúng qui định tại Khoản 2 Điều 244 BLTTDS 2015.

[13] Do sửa án sơ thẩm nên người kháng cáo không phải chịu án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm, Tòa án cấp phúc thẩm xác định lại nghĩa vụ chịu án phí dân sự sơ thẩm theo quy định tại Điều 147 BLTTDS và Điều 26, Điều 27 và Khoản 2 Điều 29 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội.

Vì các lẽ trên.

Căn cứ Khoản 2 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự 2015.

QUYẾT ĐỊNH

I. Chấp nhận một phần kháng cáo của bị đơn - Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N. Sửa bản án sơ thẩm số 37/2020/KDTM-ST ngày 08/12/2020 của Tòa án nhân dân huyện Nhà Bè, Thành phố Hồ Chí Minh.

- Căn cứ khoản 1 Điều 30, điểm b khoản 1 Điều 35, điểm a khoản 1 Điều 39, khoản 1 Điều 147, khoản 2 Điều 244, khoản 2 Điều 308 và Khoản 2 Điều 309 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

- Căn cứ Điều 75, 76, 80, 81 Luật xây dựng 2003;

- Căn cứ Điều 3,4,5,6, 18, 19, 23, 26, 27 Nghị định 48/2010/NĐ-CP ngày 07/5/2010 của Chính phủ;

- Căn cứ Điều 302 và Điều 306 Luật Thương mại năm 2005;

- Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án và Danh mục án phí, lệ phí Tòa án ;

- Căn cứ Luật Thi hành án dân sự năm 2008, đã được sửa đổi, bổ sung một số điều năm 2014.

- Căn cứ điểm a Khoản 1 Điều 13 Nghị quyết số 01/2019/NQ-HĐTP ngày 11/01/2019 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

Tuyên xử:

Chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn:

1. Buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N có trách nhiệm thanh toán cho Công ty Cổ phần xây lắp P số tiền nợ 90% giá trị thi công xây dựng với số tiền là 6.168.078.335 đồng (Sáu tỷ một trăm sáu mươi tám triệu không trăm bảy tám ngàn ba trăm ba năm đồng). Công ty Cổ phần xây lắp P được quyền cản trừ số tiền nợ 10% còn lại là 616.807.834 đồng vào tiền tạm ứng mà Công ty Cổ phần xây lắp P đang giữ của Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N.

Kể từ ngày tiếp theo của ngày xét xử sơ thẩm cho đến khi thi hành án xong, Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N còn phải chịu khoản tiền lãi của số tiền còn phải thi hành theo mức lãi suất 10,5%/năm mà các bên đã thỏa thuận tại Điều 3.2.5 Hợp đồng nguyên tắc số 64/XL3-HĐ và Điều 8.5 Thỏa thuận Hợp đồng xây dựng số 66/XL-HĐ ngày 24/7/2014.

Các bên thi hành ngay sau khi án có hiệu lực pháp luật tại cơ quan Thi hành án Dân sự có thẩm quyền.

Đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu của nguyên đơn Công ty P về việc yêu cầu Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải bồi thường giá trị công trình với số tiền là 2.852.542.772 đồng.

Đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu của nguyên đơn Công ty P về việc buộc Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải thanh toán tiền lãi phạt chậm thanh toán với số tiền là 4.099.410.505 đồng.

2. Về án phí:

- Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N phải chịu Án phí kinh doanh thương mại sơ thẩm là 114.168.078 đồng (một trăm mười bốn triệu một trăm sáu mươi tám ngàn không trăm bảy mươi tám đồng).

- Nguyên đơn Công ty Cổ phần xây lắp P không phải chịu án phí nên được hoàn lại số tiền tạm ứng án phí sơ thẩm là 58.043.567 đồng (năm mươi tám triệu không trăm bốn ba ngàn năm trăm sáu bảy đồng) theo biên lai số 0034536 ngày 18/9/2019 của Chi cục Thi hành án dân sự huyện Nhà Bè.

- Hoàn lại cho Công ty Cổ phần kho cảng xăng dầu hàng không N số tiền tạm ứng án phí kinh doanh thương mại phúc thẩm là 2.000.000 đồng (Hai triệu đồng) theo

Biên lai thu tiền tạm ứng án phí, lệ phí Tòa án số AA/2019/0073246 ngày 30/12/2020 của Chi cục Thi hành án dân sự huyện Nhà Bè, Thành phố Hồ Chí Minh.

Trường hợp bản án được thi hành theo qui định tại Điều 2 Luật Thi hành án dân sự thì người được thi hành án dân sự, người phải thi hành án dân sự có quyền thỏa thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo qui định tại các Điều 6, 7, 9 Luật Thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án được thực hiện theo qui định tại Điều 30 Luật Thi hành án dân sự.

Bản án phúc thẩm có hiệu lực kể từ ngày tuyên án.

Nơi nhận:

- TAND Tối cao;
- TAND Cấp cao tại TP.HCM;
- VKSND Cấp cao tại TP.HCM;
- VKSND TP.HCM;
- TAND huyện Nhà Bè;
- Chi cục THADS huyện Nhà Bè;
- Các đương sự ;
- Lưu: VP, hồ sơ.

**TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN – CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

Nguyễn Thu Chinh

